

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 160.273 du 19 juin 2006

G./A.126.051/VI-16.367

En cause : **DEVOGELAERE** Roger,

ayant élu domicile chez
Me François TULKENS, avocat,
chaussée de la Hulpe, n° 177/6,
1170 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par le Ministre
des Affaires sociales et de la Santé publique,

ayant élu domicile chez
Mes Luc DEPRE et Pierre SLEGGERS, avocats,
chaussée de la Hulpe, n° 178,
1170 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 août 2002 par Roger DEVOGELAERE qui demande "l'annulation partielle" de l'arrêté royal du 10 juin 2002 modifiant l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, publié au Moniteur belge le 29 juin 2002;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. WIMMER, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 11 octobre 2005 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 19 mai 2006, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 7 juin 2006;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Frédéric KRENC, loco Me François TULKENS, avocat, comparaisant pour le requérant et Me Pierre SLEGERS, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. WIMMER, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant qu'à la date de l'arrêté royal attaqué, l'article 35 de la loi coordonnée le 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités était rédigé dans les termes suivants :

" Art. 35. § 1^{er}. Le Roi établit la nomenclature des prestations de santé, à l'exception des prestations visées à l'article 34, alinéa 1^{er}, 5°, b) et c). Cette nomenclature énumère lesdites prestations, en fixe la valeur relative et précise, notamment, ses règles d'application, ainsi que la qualification requise de la personne habilitée à effectuer chacune d'elles (...).

§ 2. Le Roi peut apporter des modifications à la nomenclature des prestations de santé visée au § 1^{er} :

1° sur la base de la proposition formulée d'initiative par le conseil technique compétent, soumise à la commission de conventions ou d'accords correspondante qui décide de sa transmission au Comité de l'assurance et à la Commission de contrôle budgétaire;

2° sur la base de la proposition formulée par le conseil technique compétent à la demande du Ministre ou de la commission de conventions ou d'accords correspondante. Ces propositions sont communiquées au Comité de l'assurance et à la Commission de contrôle budgétaire;

3° sur la base de la proposition élaborée par la commission de conventions ou d'accords compétente ou par le Ministre ou le Comité de l'assurance, maintenue dans son texte original ou amendée après avoir été soumise à l'avis du conseil technique compétent, cet avis est censé être donné s'il n'est pas formulé dans le délai d'un mois à dater de la demande.

La procédure visée au 3° peut être suivie :

a) lorsque le conseil technique compétent ne donne pas suite à la demande de proposition visée au 2°, dans le délai d'un mois à dater de la demande;

b) lorsque le conseil technique compétent formule une proposition ne répondant pas aux objectifs contenus dans la demande visée au 2°; dans ce cas, le rejet de la proposition du conseil technique compétent doit être motivé;

(...)"

Considérant que l'arrêté royal attaqué a été adopté le 10 juin 2002 et qu'il a été publié au Moniteur belge le 29 juin 2002;

Considérant que la date d'entrée en vigueur de l'article 3, A, de l'arrêté royal précité a été successivement reportée au 1^{er} février 2003 par l'arrêté royal du 2 août 2002, publié au Moniteur belge le 7 août 2002, puis au 1^{er} mai 2003 par l'arrêté royal du 28 janvier 2003, publié au Moniteur belge le 31 janvier 2003; que le libellé de la prestation 471391-471402 a été modifié par l'arrêté royal du 26 mars 2003, publié au Moniteur belge le 31 mars 2003, annulé par l'arrêt n° 159.179 du 23 mai 2006;

Considérant que le requérant prend un moyen unique "dirigé contre l'article 3.A (...) pris de la violation de l'article 23, alinéa 3, 1^o, de la Constitution, de l'article 35, § 1^{er}, § 2, 2^o et 3^o de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, de l'erreur de fait et de droit, de l'absence de justification raisonnable, de l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation des principes généraux de bonne administration en ce que la disposition attaquée adapte le libellé de la prestation 471391-471402 comme suit: «Ergospirométrie lors de la revalidation cardiaque, uniquement dans les centres qui ont conclu une convention avec le Comité de l'assurance soins de santé de l'INAMI, telle que visée à l'article 22, 6^o, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 (maximum une fois par an), ou en période de pré-transplantation»"; qu'il soutient que la disposition attaquée supprime ainsi une prestation de la nomenclature en pneumologie, alors qu'il s'agissait de limiter la pratique de cette prestation en connexité avec les seuls cardiologues, que l'ergospirométrie est ainsi limitée aux cas de revalidation cardiaque, pour autant qu'elle soit effectuée dans les centres qui ont conclu une convention avec le comité de l'assurance soins de santé de l'I.N.A.M.I., que la disposition attaquée restreint de ce fait le libre choix d'une profession, combiné avec la liberté du commerce et de l'industrie, sans aucune justification d'ordre médical ou d'intérêt général, et que, compte tenu du caractère disproportionné de ces restrictions, la disposition attaquée doit être annulée;

Considérant que, dans son mémoire en réponse et dans son dernier mémoire, la partie adverse soutient que le requérant n'établit en rien que l'article 35 de la loi relative à l'assurance soins de santé et indemnités, précité, aurait été méconnu, que la disposition attaquée fait apparaître que la pratique de l'ergospirométrie est conditionnée lorsqu'elle se passe dans le cadre d'une revalidation cardiaque, qu'en dehors de cette hypothèse, elle sera soumise à d'autres conditions particulières, qu'il s'agit d'une prestation qui est à l'intersection de deux spécialités, la cardiologie et la pneumologie, et que, dès lors qu'elle peut être pratiquée lors de la revalidation cardiaque, il est nécessaire d'en limiter la fréquence et la répétition dans cette hypothèse précise; qu'elle soutient que lors de la séance plénière tenue par le Conseil technique médical le 11

décembre 2001, il a été demandé si l'ergospirométrie restait en pneumologie, que le président a répondu "il s'agit uniquement de la répétition de la prestation de base. L'ergospirométrie reste inchangée en pneumologie"; qu'elle affirme encore que le requérant met en cause l'opportunité de la mesure, que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître d'une telle critique, que l'arrêté royal attaqué a une portée réglementaire, que les dispositions attaquées relèvent d'appréciations scientifiques et médicales très "hermétiques", en manière telle que le dossier administratif ne peut contenir de nombreuses pièces explicatives, que la motivation est connue par les débats antérieurs à la décision même, que la prestation visée n'est remboursée en tant que telle que dans le cadre d'une revalidation cardiaque, dans un centre ou en période de pré-transplantation, soit lorsqu'elle est effectuée en lien avec une affection cardio-vasculaire précise, que, dès lors, il n'est pas déraisonnable d'en réserver le remboursement aux seuls cardiologues et que si, par la suite, l'ergospirométrie a été ouverte à nouveau aux pneumologues, c'est en raison d'un nouveau choix résultant de négociations poursuivies au sein de la Commission médico-mutualiste, et à de nouvelles conditions;

Considérant que le requérant réplique que l'article 35, § 1^{er}, et § 2, 2° et 3°, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, précitée, est invoqué dans le moyen parce que l'arrêté royal attaqué en assure l'exécution, que si l'ergospirométrie n'est pas formellement écartée de la pneumologie, l'acte attaqué la réserve à quelques cas limités de pathologie cardiaque, que la disposition attaquée ne peut être admise, dès lors que, sous prétexte "d'entreprendre des réformes plus globales en cardiologie", comme affirmé dans le préambule de l'arrêté royal attaqué, le but réel étant de faire des économies, elle touche à une prestation pratiquée à plus de 90% par des pneumologues pour des cas de pathologie pulmonaire, que l'ergospirométrie ne peut plus être pratiquée librement par les pneumologues, dès lors que la partie adverse a modifié le libellé de la prestation plutôt que d'ajouter sous son libellé d'origine une règle d'application spécifique pour les cardiologues; qu'il fait valoir que le Comité de l'assurance, dans une note du 9 décembre 2002, faisant suite à une lettre du Ministre du 19 juillet 2002 informant "de la demande de l'Union professionnelle des Médecins spécialistes en Pneumologie de modifier le nouveau libellé de l'ergospirométrie pour permettre aux pneumologues d'y avoir de nouveau accès", a proposé une modification de la nomenclature; qu'il affirme encore que le pneumologue doit pouvoir effectuer l'ergospirométrie pour établir le diagnostic précis de dyspnée, dans le cas où une quantification physiologique est nécessaire pour apprécier si une intervention chirurgicale peut ou doit être envisagée et pour déterminer les éléments de rééducation pulmonaire, que l'ergospirométrie est une prestation de pneumologie, effectuée à plus

de 90% par des pneumologues, et que c'est de manière incompréhensible que l'arrêté royal attaqué exclut toutes ces indications de la nomenclature;

Considérant qu'il ressort du libellé du moyen que celui-ci est pris uniquement de l'illégalité de l'article 3, A de l'arrêté royal attaqué; que l'objet du recours est limité à cette disposition; qu'elle est libellée ainsi qu'il suit :

" Art. 3. A l'article 20, § 1^{er}, de la même annexe, au b) modifié par les arrêtés royaux des 22 juillet 1988, 18 février 1997, 8 décembre 2000, 19 février 2001 et 5 septembre 2001, au e) modifié par les arrêtés royaux des 7 janvier 1987, 22 juillet 1988, 23 octobre 1989, 7 décembre 1989, 7 juin 1991, 19 décembre 1991, 2 septembre 1992, 25 juillet 1994, 12 août 1994, 10 juillet 1996, 18 février 1997, 9 octobre 1998, 8 décembre 2000, 19 février 2001 et 5 septembre 2001 sont apportées les modifications suivantes :

A. Au b) ,
le libellé de la prestation 471391-471402 est adapté comme suit :
« Ergospirométrie lors de la revalidation cardiaque, uniquement dans les centres qui ont conclu une convention avec le Comité de l'assurance soins de santé de l'INAMI, telle que visée à l'article 22, 6°, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 (maximum une fois par an), ou en période de pré-transplantation.»";

Considérant que ni la portée exacte, ni le but, ni le motif de la disposition n'apparaissent clairement ni des mémoires de la partie adverse ni des pièces de la procédure; que la partie adverse admet que la prestation visée n'est remboursée en tant que telle que dans le cadre d'une revalidation cardiaque, dans un centre ou en période de pré-transplantation, soit lorsqu'elle est effectuée en lien avec une affection cardiovasculaire précise; que, pour justifier la disposition querellée, elle se borne à affirmer que, dès lors qu'elle pouvait être pratiquée lors de la revalidation cardiaque, il était nécessaire d'en limiter la fréquence et la répétition dans cette hypothèse précise; que cet énoncé ne suffit nullement à faire ressortir le fondement de la disposition attaquée; que le moyen unique est fondé en ce qu'il est pris de l'erreur de fait et de l'absence de justification raisonnable,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'article 3, A, de l'arrêté royal du 10 juin 2002 modifiant l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le dix-neuf juin deux mille six par :

M ^{me} WILLOT-THOMAS,	Président de chambre,
MM. LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
NIHOUL,	Conseiller d'Etat,
M ^{me} SCHMITZ,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. SCHMITZ.

M.-L. WILLOT-THOMAS.